DISPUTATIO POLITICA
POSTERIOR,
Disquirens:
NUM JUDEX SEMPER SECUNDUM LEGES, AN ETIAM INTERDUM SECUNDUM ÆQUITATEM JUDICARE DEBEAT?

Quam
DIVINO AUXILIANTE NUMINE,
CONSENSU AMPLISSIMÆ FACULTATIS PHILOSOPHICÆ,
IN ILLUSTRI REGIOMONTANA
SUB PRÆSIDIO
M. MATTHÆI Kunstmann/
R. P.
publico Doctorum Examini sistit
JOHANNES FRIDERICUS Kressen/
Regiomonte Pruss.
Anno M DC LXXXVI. a. d. XI. Maji.
H. L. Q. S.

REGIOMONTI, PRÆLO REUSNERIANO.

VIRIS,

ADMODUM REVERENDO, PRÆ-CLARISSIMO atq; DOCTISSIMO

DOMINO

M. DANIELI

RHODEN/

Archi-Diacono Ecclesiæ Lœbnicensis Vigilantissimo, Dignissimo,

nec non

NOBILISSIMO & AMPLISSIMO

DNO. MICHAELI

KONGEHL/

Poëtæ Coronato Cæsareo, ut & Inclutæ Reip. Cniphofianæ Secretario fidelissimo, meritissimo,

D. D. D.

EXilem VOBIS, NOBILE PATRONUM PAR, disputationem sisto, cui nihil minus, quam tenuitatem deesse, non est, quod diffitear, TIBIIS me, qui tubis non possum, canere auditis. A me expectat, imò postulat FAVOR, ut longæ benevolentiæ usuram æquâ resarciam remuneratione, ast nullam videor partem VESTRORUM assecutus MERITORUM, qui chartaceo munusculo aureum VESTRUM FAVOREM remetiri nitor. In cathedrâ, non in tectis magnificis exercitatio hæc exhibetur; in certamine adhuc versatur, coronatos labores nondum subiit. Licèt igitur habitus ejus rudior, cultus neglectior, nolite aspernari. VESTRUM nunc desiderat PATROCINIUM, à VESTRO sibi FAVORE non leve PRÆSIDIUM fore ducit. Ubi ergò eidem VESTRÆ sinum BENEVOLENTIÆ aperueritis, rectè sibi o-

 mnia

mnia videbitur conclusisse. VESTRIS *itaq; sub* AUSPICIIS *arenam ingredior, acceptam relaturus, si quam in hôc certaminis incruenti campô Lauream decerpsero.*

V. V.

Admodum Reverendæ Dignitatis

necnon

Nobilissimæ Amplitudinis

observantissimus

Joh. Frid. Kressen.

§. IX.

EXcussis ita & cognitis iis, quæ de Lege & æquitate nobis cognoscenda erant, facilius, quid circa quæstionem nostram statuendum sit, innotescet. Scilicet dicimus: **Judicem potissimum secundum Leges in causis jus pronunciare debere.** Justum enim ut sit Judicis judicium requiritur. Inde enim Judex nomen suum accepit, nempe à Jure dicendô, quod officium ejus sit Jus dicere populo, teste Varrone de LL. V. n. 7. Et quùm homines super eô, quod juri conforme sit, convenire non possunt, sed altercantur, ad Judicem confugiunt, ut, quod justum est, ipsis ab eô definiatur, docente ita Aristotele Eth. V, 7. Officium igitur Judicis est justè pronunciare sententiam. Quod ut eô certius peragatur, in Rebusp. benè constitutis ad hoc ipsum Juramentô obstringuntur, quod Regibus Ægyptiis in electione Judicis moris fuisse, testis est Cœlius Rhodiginus Lect. Antiq. XXIII, 14. paulò ab in. Conf. etiam potest huc Alex. ab Alex. Gen. Dier. III, 5. fin. Difficile autem valde est, judicem officio hoc suo rite fungi, quum, licet etiam sit probus, facile affectibus, homo quùm sit, liber & immunis non est, qui sæpe transversos agunt, *pervertunt, & quasi distorquent, non solùm imbecilli consilii homines, verùm etiam optimos Viros,* uti loquitur P. Victorius Comment. ad Pol. III, 16. Aristotelis, ut adeò quid verum justumve sit, satis non cognoscant, aut si intelligant, sequi non possint: & propter ea in judicandô dicendaq; sententiâ à verô & justô digrediantur. *Omnes homines*, ait Cæsar apud Sallustium, *P. C. qui de rebus dubiis consultant, ab odiô, amicitiâ, irâ & misericordiâ vacuos esse decet. Haut facile animus verum providet, ubi illa officiunt,* de Bell. Catil c. 51.

c. 51. in. Hanc ob causam factum est, ut apud Areopagitas in Judiciis affectus moveri prohiberentur. Cujus instituti Areopagitici Philosophus meminit. Quum enim dixisset, criminationem, misericordiam, & iram, & hujusmodi animi perturbationes non de re, sed ad Judicem esse, addit, id circò ἅπαντες γὰρ οἴονται δεῖν οὕτω τοῖς νόμοις ἀγορεύειν οἱ δὲ καὶ χρῶνται καὶ κωλύουσιν ἔξω τοῦ πράγματος λέγειν, καθάπερ καὶ ἐν Ἀρείῳ Πάγῳ ὀρθῶς τοῦτο νομίζοντες, quæ Antonius Riccobonus ita est interpretatus: *Omnes partim arbitrantur, oportere sic leges cavere: partim hoc institutum retinent & prohibent extra rem dicere, ut etiam in Areopagô rectè sic statuentes.* Rationem subnectit Philosophus statim: οὐ γὰρ δεῖ τὸν δικαστὴν διαστρέφειν, εἰς ὀργὴν προάγοντας, ἢ φθόνον καὶ ἔλεον. ὅμοιον γὰρ κἂν εἴ τις, ᾧ μέλλει χρῆσθαι κανόνι τοῦτο ποιήσει στρεβλόν. i. e. *non enim oportet Judicem pervertere, ad iram excitandó vel invidiam, vel misericordiam: quia id simile est ac si quis, quâ usurus est regulâ, eam reddat perversam* Rhet. I, 1, satis ab init. Rhet. II, 1, ante med. Aristoteles hoc diductius explicat, quando ait: οὐ γὰρ ταὐτὰ φαίνεται φιλοῦσι καὶ μισοῦσιν, οὐδ' ὀργιζομένοις καὶ πρᾴως ἔχουσιν ἀλλ' ἢ τὸ παράπαν ἕτερα, ἢ κατὰ τὸ μέγεθος ἕτερα. τῷ μὲν γὰρ φιλοῦντι, περὶ οὗ ποιεῖται τὴν κρίσιν, ἢ οὐκ ἀδικεῖν, ἢ μικρὰ δοκεῖ ἀδικεῖν. τῷ δὲ μισοῦντι τοὐναντίον. καὶ τῷ μὲν ἐπιθυμοῦντι. καὶ εὐέλπιδι ὄντι, ἐὰν ἦ τὸ ἐσόμενον ἡδύ, καὶ ἔσεσθαι, καὶ ἀγαθὸν ἔσεσθαι, φαίνεται. τῷ δ' ἀπαθεῖ καὶ δυσχεραίνοντι τοὐναντίον. Quæ Muretus ita reddidit. *Neq; enim eadem videntur iis, qui amant, & iis, qui oderunt, neq; iratis, & iis, qui sedatò ac compositò animô sunt: sed aut omninò alia, aut certè non æq; magna. Nam qui amat eum, de quô judicat, is facile culpam ipsius aut nullam esse, aut exiguam putat; in eô autem, qui odit, contra evenit. Et cupienti quidem, atq; ad benè sperandum*

propen.

propenso, si suave sit, quod futurum proponitur: & fore, & bonum fore videtur: ei autem, qui & cupiditate vacuus est, & ægrè ad sperandum adducitur, contra. Rem totam egregiis similibus declarat Tyrius Platonicus: *Quemadmodum,* inquit, *accidit, ut subitis procellis, crescentes amnes legitimum excedant alveum, superq; vel segetes vel plantarum culturam præcipites lati, rusticorum operum salutem atq; ornamentum evertant: sic & animus affectionum nimiâ vi à rectis ratiocinationibus depulsus, falsis nimirum atq; improbis opinionibus præter naturam probam, surgentibus corrumpitur, quæ ejus menti pro ebriorum more, quibus nimia crapula interiores concitare ægritudines solet, velut ex latibulis repentia quædam animalia, confundunt mentem, ab iisq; cogitur proprias eorum voces personare. Si verò manifestioribus exemplis opus sit, improbitatem animi inconditæ plebis assimilabimus imperio: quod quidem fit, quotiescumq; in Civitati probitas victa multitudinis penitus licentiæ atq; audaciæ serviat. Necesse est enim ejus modi Civitatem dissonantem ac multarum partium esse, eandemq; innumeris affectionibus ac variis cupiditatibus refertam, in voluptatibus quidem intemperantissimam, in iracundiâ præcipitem, in tribuendis honoribus immodicam, in felicitatibus elatam, in calamitatibus abjectam.* Serm. 17. med. Ne igitur Judex ab affectibus in devia abripiatur, optimè illi adjungitur lex, quæ ideò sancita est, ut illi sit instar Cynosuræ, ad quam in hôc mari periculosô cursum suum dirigere & tenere possit. Etenim ἄνευ ὀρέξεως νοῦς ὁ νόμος ἐστίν. i. e. *Lex mens, est sine appetitione.* Polit. III, 16, paulô ante med. P. Victorius ad h. l. ita scribit: *Nec aliquid leges admixtum habent, quod inquinet depravetq; judicium ipsarum. Quum igitur,* pergit idem l. c. *non videatur posse obtineri, ut mortalis aliquis*

statuat

ſtatuat de rebus humanis ſine amore atq; odio exiſtimetq; facta improba & recta ſolutus penitus ab his reliquisq; turbidis animi motibus oportet confugere ad Leges. Præclarè Æſchines contra Cteſiphontem: *ſicut architectus normam habet, ad quam dirigit ædificationis laborem, & rectum à non rectò diſcernit: ſic in judiciis oportet eſſe ſcriptas leges tanquàm normas immotas juſti & injuſti, quibus & regantur homines, & controverſiæ dirimantur.* Hoc moratiores populi penſitantes, Judices ad hoc, ut ſecundum Leges judicarent, juramento obligaverunt. Ita Athenienſium Judices jurabant: *Sententiam ſecundum leges feram*, ut Andocides in Oratione de myſteriis & Muret. Var. Lect. II, *16.* teſtantur. *Cui non eſt cognitum, antiquos Judices non aliter judicialem calculum accepiſſe, niſi prius ſacramentum præſtitiſſent, omni modò ſeſe cum veritate & Legum obſervatione judicium eſſe diſpoſituros*, ita Juſtin. Imperat. loquitur C. lib. 3. t. 1. de Judic. l. 14. init.

§. X. Probare id etiam poſſumus inde, quòd Judicia quandoq; derepente fieri debeant, ubi difficulter illi, qui judicant, Juſtitiæ & veritatis rationem habere poſſunt; Legum lationes autem fiunt ex longi temporis conſiderationibus. Ita apud Romanos, quando Lex ſancienda erat, multum inſumebatur temporis excuſſioni rei, ſuper quâ debebat ferri. Breviter proceſſum ejus deſcribimus: Magiſtratus Legem laturus ſcribebat eam domi, & cum peritis conſulebat, ne quid contra populi rem aut voluntatem ſanciret: ne forte pugnantia capita ſimul ferret: neve quid, quod vetus aliqua lex ſanxiſſet, ſi ferretur, inane infirmumq; juberet eſſe: ne curationem, poteſtatem, commodumve aliquod ipſe ſibi ſuâ lege, aut Collegis, cognatis, affinibus mandaret: ne pluribus de rebus, quæ non

eſſe

eſſe ejusdem generis viderentur, unâ rogatione ferretur: tandem ne quid contra jus & fas rogare (Eſt autem rogare legem, interrogare, conſulere populum, petereq́;, ut ratum habeat, quod proponitur: rogationis hæc erat formula: *Velitis, jubeatis hæc fieri &c.* Unde lex ipſa rogatio dicitur), ſic Scripta lex ad Senatum referebatur, ut tantô plus ponderis haberet, quanquàm ſæpe à Tribunò plebis contra Senatus auctoritatem leges rogarentur. Deinde promulgabatur lex, h. e. in publicô ponebatur, ut inſpiceret, qui vellet, rogandam legem, inſpectam expenderet, non ſolùm ut intercedi poſſet, ante quàm rogaretur, verum etiam ut populus, penes quem erat ſumma poteſtas, ſeſe ita præpararet ad legem vel approbandam vel improbandam & corrigendam. Spatium hujus promulgationis erat trinundinum ſeu dies XXVII. Quum enim nundinarum cauſâ ex agris in urbem Cives convenirent, per tres nundinas Leges, ut à ruſticâ plebe ter legi cognoſciq́; poſſent, patere Romani voluêrunt. Poſt tertias nundinas lex palam recitabatur, ſuadebatur vel diſſuadebatur, etiam privatis conceſſâ poteſtate concionandi in forô quidem de roſtris, in campò Martiô vel alibi de ſuggeſtu; poſt ferebantur ſuffragia ordine & locô, quem tribui vel centuriæ ſors aſſignabat: inde dirimebantur ſuffragia, h. e. dinumeratis ſuffragiis in utramq́; ſententiam & eorum numerô punctis notatô, ejus tribus aut centuriæ voluntas cognoſcebatur, eaq́; à præcone renunciabatur; atq́; eâdem in reliquis tribubus aut centuriis ratione ſervatâ, ex majore tribuum numerô vel antiquabatur vel ſciſcebatur lex. Porrò ſcitam Legem atq́; acceptam populus jure jurandô confirmabat. Poſtremô lex incidebatur æneis tabulis: quin & in columnis perſcriptam teſtatur Cicero

 pro

pro Balbô cap. 23; plura qui volet, adeat P. Manutium lib. de LL Roman. nec non Rosinum Antiq. VIII, 2. Quid? quod omninò probabile sit Judicem, si secundum leges judicet, ex prudentiâ esse judicaturum, multô enim major numerus necessarius est Judicum, quàm eorum, qui leges ferunt: facilius autem est paucos bonos & prudentes Viros reperire quàm multos.

§. XI. Rationes, quas adduximus, exprimit Aristot. Rhet. l, 1, ante med. verba ejus sunt sequentia: μάλιστα μὲν οὖν προσήκει τοὺς ὀρθῶς κειμένους νόμους, ὅσα ἐνδέχεται, πάντα διορίζειν αὐτοὺς, καὶ ὅτι ἐλάχιστα καταλείπειν ἐπὶ τοῖς κρίνουσι. πρῶτον μὲν, ὅτι ἕνα λαβεῖν καὶ ὀλίγους ῥᾷον, ἢ πολλοὺς εὖ φρονοῦντας καὶ δυναμένους νομοθετεῖν καὶ δικάζειν. ἔπειθ᾽ αἱ μὲν νομοθεσίαι, ἐκ πολλοῦ χρόνου σκεψαμένων γίνονται. αἱ δὲ κρίσεις ἐξ ὑπογύου. ὥστε χαλεπὸν ἀποδιδόναι τὸ δίκαιον καὶ τὸ συμφέρον, καλῶς, τοὺς κρίνοντας. τὸ δὲ πάντων μέγιστον, ὅτι ἡ μὲν τοῦ νομοθέτου κρίσις, οὐ κατὰ μέρος, οὔτε περὶ τῶν παρόντων, ἀλλὰ περὶ μελλόντων τε καὶ καθόλου ἐστίν. ὁ δ᾽ ἐκκλησιαστὴς καὶ δικαστὴς, ἤδη περὶ παρόντων καὶ ἀφωρισμένων κρίνουσι. πρὸς οὓς καὶ τὸ φιλεῖν ἤδη καὶ τὸ μισεῖν, καὶ τὸ ἴδιον συμφέρον συνήρτηται πολλάκις. ὥστε μηκέτι δύνασθαι θεωρεῖν ἱκανῶς τὸ ἀληθὲς, ἀλλ᾽ ἐπισκοτεῖν τῇ κρίσει τὸ ἴδιον ἡδὺ ἢ λυπηρόν. Quæ Muretus ita Latinè transtulit: *Ergo maximè quidem oportet rectè positas leges, omnia quæ possunt definire ac decidere ipsas, ita, ut quàm paucissima arbitrio eorum, qui judicant, relinquantur. Primum quidem, quoniam unum aut paucos deligere facilius est, ea prudentiâ præditos ut leges ferre ac judicare possint quam multos. Deinde Leges quidem feruntur adhibita diuturna consideratione: judicia autem re adhuc recenti. Itaq; difficile est iis, qui judicant, benè definire, quid justum atq; utile sit. Jam quod maximum est, Legis latoris*

latoris quidem judicium est, non de unâ aliquâ re, neq; de præsentibus, sed & de futuris, & universè. At, is qui deliberat, qui-ve judicium exercet, jam de præsentibus ac definitis judicant: erga quos sæpe aut amor, aut odium est, aut aliqua propria utilitatis conjunctio: ita, ut non amplius possint liquidò perspicere quid verum sit: sed aut propria voluptas, aut molestia tenebras judicio offundat.

§. XII. Rationibus hactenus adductis demonstratum est, Judicem secundum leges sententiam debere pronunciare: quod tamen non simpliciter intellectum volumus, sed solùm, quando Judex sententiam pronunciat de iis, quæ legibus sunt compræhensa; alias si incidant negotia, quæ legibus commodè subjici nequeunt, confugiendum Judici ad æquitatem. Per quam, ut ex supra dictis cuivis facile patet, non significamus quodvis Judicum arbitrium: Legum enim decretô stare, quam quovis hominum arbitrio, melius est, quùm, juxta prudens Præceptoris CYRI apud Xenophontem in Pædiâ Lib. 1. fol. 10. post. med. monitum, justa sit æqualitas, non quæ nobis videtur, sed quam Lex ordinat: &, ut Cicero Epist. ad fam. IX, 16, aliqv. ab init. ait: *Omnia sint incerta, quum à Jure discessum est: nec præstari quidquam possit, quale futurum sit, quod positum est in alterius voluntate, ne dicam libidine.* Approbamus, quod habet Ambrosius super Beati immaculati Serm. 20. cujus verba citantur in corpore Canonici Juris Caus. 3. qv. 7. cap. judicet. *Bonus*, ait, *Judex nihil ex arbitriô suô facit, & domesticæ proposito voluntatis --- non indulget propriæ voluntati, sed sicut audit, judicat, sicut se habet negotii natura, decernit.* Sed intelligimus per æquitatem emendationem, supplementum legis, quâ parte deficit. Lex enim generalis est, nec adeò æqua dari po-

teſt, quin illa ſubinde in aliis & aliis circumſtantiis ſpecialiſſimis rurſus appareat iniqua : circumſtantiæ enim & caſus, qui occurrere poſſunt, ſunt varia, imò infinita, de quibus id propter certi quid determinare Legislatori eſt impoſſibile. Apprimè huc quadrant verba, quæ apud Platonem inveniuntur, egregia, quando inquit: Καὶ γάρ εἰσι πάντων χαριέστατοι οἱ τοιοῦτοι, νομοθετοῦντές τε οἷα ἄρτι διήλθομεν, καὶ ἐπανορθοῦντες ἀεὶ, οἰόμενοί τε πέρας εὑρήσειν περὶ τὰ ἐν τοῖς ξυμβολαίοις κακουργήματα, καὶ περὶ ἃ νῦν δὴ ἐγὼ ἔλεγον. ἀγνοοῦντες ὅτι τῷ ὄντι ὥσπερ ὕδραν τέμνουσιν. i. e. *Sunt hi omnium maximè ridiculi, qui Leges ferunt in his, quæ diximus, emendantq́; ſemper confidentes ſe finem aliquem reperturos circa ea, quæ iniquè in commerciis committuntur, & circa illa, quæ ego paulo ante dicebam, ignorantes ſe re verâ tanquàm hydram ſecare.* lib. de Rep. IV, ante med. fol. 448. A. edit. Marſil. Ficin. Circumſtantiæ autem hæ omnes ſimpliciter negligi & nihili haberi non debent, plurimum enim intereſt, an fortuitò quis peccet, an per ignorantiam, an neceſſitate quâdam & coactione, an datâ operâ & conſultô, item, quô locô & tempore, quâ ætate. Pro ratione enim circumſtantiarum facinora ſunt graviora & leviora. Sic gravius delictum eſt Virum in dignitate conſtitutum cædere, quàm alium privatum: pejores ſunt fures nocturni, quàm diurni: gravius eſt furari eô fine, ut ſuppetat, quod abligurire poſſit, quàm ut pauperes ſubleventur. Gravius eſt in aulâ Principis, in templô, in Academiâ, Curiâ, aliisq́; Locis Privilegiatis aliquem pulſare, quàm aliô in locô. Et prout peccata variant, ita & correctio ſeu interpretatio inſtituenda vel benigniorem vel in ſeveriorem partem, pœnas in lege ſtatutas vel mitigandô vel exaſperandô. Ea etiam legum eſt conditio, ut licet alias civitati prodeſſe

viſæ

visæ sint, nihil obstante, quod universaliter fuerint conceptæ, tales tamen casus atq; circumstantiæ sæpe interveniunt, ut, si illarum rigori insistatur, damnum etiam Reipub. inde atq; iniquitas exsistere possit. Id quod ex eô, quod ex Avenroë subjicimus, fiet quàm evidentissimum. Nimirum hic ad textum Philosophi nostri Eth. V, 14. (al. 10,) tale proponit exemplum, quòd Gentiles Saraceni legem sibi condiderint, quâ decretum fuit perpetuum adversus illos bellum, qui non essent ejusdem originis cum ipsis. Quùm itaq; legis universalitati strictè inhæsissent, ait, multa damna & clades illos accepisse; quod scil. Legis latoris mentem non perspexissent, qui ita bellum ἄσπονδον decrevisset, ut necessariò subintelligenda esset hæc conditio: si illud profuturum esset Saracenis, aut saltem sine illorum noxâ geri posset. Judex igitur non semper literæ & apicibus legum inhærebit, sed prout conveniens erit, & quando circumstantiæ postulabunt, imò, quô modô Legis lator ipse, si præsens adesset, Legem per æquitatem corriget & emendabit. Ὅταν οὖν λέγῃ μὲν ὁ νόμος καθόλου, συμβῇ δ' ἐπὶ τούτοις παρὰ τὸ καθόλου, τότε ὀρθῶς ἔχει, ᾗ παραλείπει ὁ νομοθέτης, καὶ ἥμαρτεν ἁπλῶς εἰπὼν, ἐπανορθοῦν τὸ ἐλλειφθὲν, ὃ κἂν ὁ νομοθέτης οὕτως ἂν εἴποι ἐκεῖ παρών. καὶ εἰ ᾔδει ἐνομοθέτησεν ἄν. i. e. *Quùm igitur lege generaliter locutâ aliquid postea evenit, præter genus illud universum: tunc par est, quâ prætermisit aliquid lator Legis, & peccavit in eô, quod absolutè locutus est, id quod deest, quodq; omissum est, corrigere, quod etiam Legislator, si illic ad esset, ita eloqueretur, & de quô Legem tulisset, si præscivisset*, ita Arist. Eth. V, 14, statim post med. Et Polit. III, 11, circ. fin. ita loquitur Philosophus: ἡ δὲ πρώτη λεχθεῖσα ἀπορία ποιεῖ φανερὸν οὐδὲν οὕτως ἕτερον, ὡς ὅτι δεῖ τοὺς νόμους εἶναι κυρίους κειμένους ὀρθῶς. τὸν ἄρχοντα δὲ ἄν τε εἷς

 ἄν τε

ἄντε πλείους ὦσι, περὶ τούτων εἶναι κυρίους περὶ ὅσων ἐξαδυνατοῦσιν οἱ νόμοι λέγειν ἀκριβῶς, διὰ τὸ μὴ ῥᾴδιον εἶναι καθόλου δηλῶσαι περὶ πάντων. Quæ Petrus Victorius ita interpretatur: *Prima autem, quæ dicta est dubitatio nihil aliud tantoperè planum facit, quàm oportere leges Dominas esse, si sunt rectè latæ: qui magistratum autem gerit* (est autem & Judex Magistratus quidam) *sive unus, sive plures fuerint, statuere posse de his, de quibus leges nequeunt exquisitè aliquid præcipere, quæ non facile est in universum de omnibus explanare.* Nec incongruè forte huc referuntur verba Philosophi, quæ habet Rhet. l, 13: καὶ τὸ τοῖς ἀνθρωπίνοις συγγινώσκειν ἐπιεικὲς καὶ τὸ μὴ πρὸς τὸν νόμον ἀλλὰ πρὸς νομοθέτην σκοπεῖν, καὶ τὸ μὴ πρὸς τὸν λόγον, ἀλλὰ πρὸς τὴν διάνοιαν τοῦ νομοθέτου σκοπεῖν. i. e. *Et humanis* (erratis) *ignoscere æquum est, & non ad legem, sed ad Legislatorem respicere, & non ad orationem, sed ad sententiam Legis latoris respicere.* Judices antiquitus itaq; jurabant se non tantùm secundum leges, sed etiam τῇ γνώμῃ δικαιοτάτῃ καὶ ἀρίστῃ, quæ nihil nisi æquitas, judicaturos. Juramentum, quod olim Judices præstitêrunt refert Kyriacus Stroza de Rep. IX, qui octo Libris Politicis solet subjungi: *Juro, de quibus Leges ullæ sunt, iis me jus redditurum: de quibus autem nullæ, rectâ mentis conscientiâ animôq; æquissimo.* Non rejicit, sed potius approbat æquitatem hanc Jus Civile. Paulus l. 90. ff. de R. J. ait: *In omnibus quidem, maximè tamen in jure, æquitas spectanda est.* Et leg. 8. C. de Judiciis dicunt Imperatores: *Placuit in omnibus rebus præcipuam esse Justitiæ æquitatisq́, quam stricti Juris rationem.* Papinianus monet l. 13. ff. de testib. *Quod legibus omissum est, non omittetur Religione judicantium.* Et l. non dubium. C. de legibus dicitur: *In legem committit, qui Legis verba amplexus contra voluntatem legis nititur.*

§. XIII. In artibus perpetuò velle ex scriptis judicare

care abſurdum & ſtultum eſt: quod inprimis liquet in Medicinâ. Hanc ex lege ſcriptâ Medici apud Ægyptios olim applicare tenebantur, neq;quidquam contra præſcriptum iis ſine periculô ſuô agere licebat, teſte Diodor. Sic. Bibl. Hiſt. l, 82. Meminit quoq; hujus Ariſt. Pol. III. 15. aliquant. ab init., ubi etiam legem quandam Ægyptiorum adfert quæ jubebat Medicos: ante quartum diem ne moveant ægri corpus, i. e. noxios humores ne expellant (hoc enim eſt κινεῖν, non ut multi viterpretantur, mutare methodum curandi) quia natura ſæpe inedia accedente ſe ipſum adjuvet, & morborum initia vincat. Hæc fuit lex ſcripta, ſed ſæpe mutanda fuit à Medicis, vel propter vehementiam morbi in initiô vel propter alias circumſtantias. Sic quoq; Lex eſt: illis, qui infirmô ſunt ſtomachò, ad confirmandum eum præbeatur vinum: occurrat tibi aliquis infirmò ſtomachò, ſed abſtemius, quid eo facies? Vinum illi ex lege dari jubebis? fruſtra. Neq; enim eô utetur. Sicut ergo in artibus non poſſumus ſemper ex ſcriptô judicare, ſed opus eſt adeſſe artificis prudentiam: ita & Judex prudens, quando circumſtantiæ poſtulant, & quoad per publicam ſalutem, ad quam unice intentus Legislator legem ſanxit, licebit, legem ad æquitatis normam corriget reſtringendô, extendendò, mitigandô, exaſperandô. Illuſtre à Judicibus exhibitæ æquitatis exemplum nobis ſuppeditat Corn. Nepos: *Lex erat Thebis, quæ morte multabat, ſi quis imperium diutius retinuiſſet, quàm lege præfinitum foret. Hanc Epaminondas quum Reip. causâ latam videret, ad perniciem Civitatis conferre noluit, & quatuor menſibus diutius, quàm populus juſſerat, geſſit imperium. Poſtquàm domum reditum eſt, Collegæ ejus hôc crimine accuſabantur, quibus ille permiſit, ut omnem*

cauſam

causam in se transferrent, suâq; operâ factum contenderent, ut legi non obedirent. Quâ defensione illis periculô liberatis nemo Epaminondam responsurum putabat, quod, quid diceret, non haberet. At ille in judicium venit: Nihil eorum negavit, quæ Adversarii crimini dabant, omniaq; quæ Collegæ dixerunt confessus est, neq; recusavit, quò minus legis pœnam subiret; sed unum ab iis petivit, ut in periculô suô

„conscriberent: Epaminondas à Thebanis morte mul-
„tatus est, quod eos coëgit apud Leuctra superare Lacedæ-
„monios; quos ante se Imperatorem, nemo Bœotiorum
„ausus fuit aspicere in acie: quódq; unô præliô non solùm
„Thebas ab interitu retraxit, sed etiam universam Græciam
„in libertatem vindicavit, eoq; res utrorumq; perduxit, ut
„Thebani Spartam oppugnarent, Lacedæmonii satis habe-
„rent, si salvi esse possent: neq; prius bellare destitit, quàm
„Messena constituta Urbem eorum obsidione clausit. *Hæc quùm dixisset, risus omnium cum hilaritate coortus est: neq; quisquam Judex ausus est ferre suffragium. Sic à judiciô capitis maxima discessit gloria,* ut hæc refert Corn. Nepos in Epaminondâ. XV, 9, n. 2.-5.

XIV. Potest igitur Judex quandoq; etiam præter legem judicare & sententiam ex æquitate pronunciare. Frustra proinde sunt, qui existimant, quùm æquum & bonum præter legem sit laudabile, ut Arist. Eth. V, 14. docet, aliquod horum sequi absurdorum: nempe vel æquum non esse justum, adeoq; Judicem, si ex æquitate judicaret, injustè judicaturum, vel si ambo sunt honesta, unum idemq; esse, atq; sic inaniter à nobis distincta esse: Respondet enim ad hoc dubium ipse Aristot. quùm dicit, orationes has contrarii nihil in se habere, sed veras esse utrasq;,

trasq; , diversum enim esse æquum à lege, est enim, quùm lex sit bona, æquitas melius quid lege ; esse tamen etiam idem æquum & legem, etenim idem utraq; agnoscunt genus, quod est jus, absurdum verò non esse, ea, quæ se invicem sunt præstantiora, idem habere genus. nam homo præstabilius quid est omni brutô, genere tamen cum eô convenit. Hoc tamen ultimô notandum est, tum Judici maximè convenire jus dicere ex æquitate, quùm ipsa evidens est. Quod si enim illa dubia sit aut incerta, vel prudentes consulet, aut ab ipsô potius Legis latore interpretationem petat. Quod si hâc facultate sit destitutus, & anceps hæreat, tutius erit, legi inhærere, quàm temerè legum auctoritatem labefactare ac subruere. Aliter si fecerit, magno se exponet periculo, acciderétq; forsan, ut sententia ejus aboleretur. Hîc oritur quæstio: Ecquænam illa evidens, de quâ diximus, æquitas? Quùm enim illa à lege scriptâ recedat, illud potius manifestis & significantibus literarum notis compræhensum evidens, æquitas verò tenebris involuta appellari mereatur? Quin etiam contingere possit, ut quidam æquitatis gradus sint, quô modô ergò discrimen erit faciendum inter minus aut magis æquum? Nodus hic certè Gordius. Nos forte non malè dixerimus id à Judice æstimari posse, maximè æquum esse, quod aliis legibus convenire videatur, earumq; adminiculô fulciri possit deducendô argumenta à simili, à contrariô, aut, si non repererit Leges, ad mores & consuetudines confugiet, inspicietq; quô Jure civitas retrò in ejus modi casibus usa sit ; quando verò neq; ex diversâ lege aut consuetudine desumere aut conjicere poterit, ex quô vitium legis temperandô vel supplendô emendare queat, ad Jus naturale decurret, & ex eô, quid æquum maximè sit, sufficienter informari poterit. Et hæc nostro Justituto sufficiant.

LAudibus dignum, relegisse scripta
Docta doctorum: tribuenda major
Laus, si quis jungat Sophiam fideli
Voce docentem;
Mens enim servat, retinetq; vocem,
Firmius, CRESSEN quia TU sagaci
Hæc peregisti vigiliq; curâ:
Ergo, decenti
Laude dignatur tua facta, quisquis
Mente perpendit. Nova porrò tentas:
Scilicet scandis publicè cathedram, &
Disseris aptè:
Non TIBI laudes denuò canantur?
Vota, CRESSENI, superaddo laudi:
Adsit ex alto DEUS! arte, famâ
CRESCE, vigesce!

Ita

egregiis Auditoris sui de industriâ laudatissimi studiis appl.

PRÆSES.

UT quis secretos legum recludere sensus
Exactè teneat, res operosa cluit.

Res

Res operosa cluit Decretum nôsse, Nouellas,
Et quod præterea corpus utrumq; fovet.
Nam *desperatum* spaciosa volumina Juris
Complectuntur, ait Justinianus, *opus*.
Consulit inde sibi tantum qui tendit in æquor,
Si benè per Sophien roboret ante ratim.
Tu Sacræ Themidos meditans quoq; castra, Sophorum
Prudenti tractas dogmata fine prius.
Atq; ex principiis talem deducis eorum
Materiam, specimen quæ solet esse fori.
Ordine te justô studium disponis ad illud:
Sic rectâ felix progrediêre viâ.
Extensis spondet Juris prudentia palmis
Auxilium cœptis officiosa tuis.
Perge bonis avibus post hac animare cathedram:
Ecce tuos nisus præmia digna manent.
Ad liquidos sicut *crescunt nasturcia* rivos
Crescet ita ad Preglam nomen honorq; tuus.

His Nobilissimum Dn. Respondent. Amicum suum certissimum, fausti ominis ergò prosecutus est

Georg. Joach. Boretius,
Seest. Pruss.

TEntans, quid valeant humeri, quid ferre recusent,
CRESSI, jam vires experiêre tuas!

Ausu præclarô doctorum pulpita scandis;
Ut dubias calces, cum ratione, vias,
Urit maturè, quod vult urtica manere,
Hocq; citò clarum nunciat esse virum.
Ergo opto, *Cressi*, *crescas* *crescentibus* annis,
Ut nomen, *Cressi*, *crescat* in orbe tuum.
Maxima deq; tuô ferat incrementa labore
Prussorum, fatô prosperiore, solum.

Paucula hæc in honorem Præstantissimi atq; Literatissimi Dni. Respondentis, amici sui à teneris Dilectissimi, gratulabundus scripsit

Christophorus Conradus Falck/
Reg. Pruss.

EGregiam TU spem, *Charissime* prodis *Amice*,
Ingeniumq; probas sedulitate tuâ.
Sed pergas mentem studiis intendere cœptis
Et Phœbi laurô deìn redimitus eris!

Hisce paucis benevolum suum affectum atq; amorem erga intimum suum amicum contestari voluit

Christophorus Höpner/ Reg. Prut.

(o)